17 M

M E M O I R E
présenté en

COMMISSION PARLEMENTAIRE
du
MINISTERE DE LA JUSTICE
PROJET DE LOI no. 106

GROUPE AUTO-PSY
332 rue St-Luc, app.3
Québec, Qué.
G1N 2S8
(418) 529-1978

mars 1983

RESUME

Le Groupe Auto-Psy, un organisme provincial regroupant des ex-psychiatrisé(e)s et sympathisant(e)s, défend les droits et intérêts des personnes qui subissent le système médico-psychiatrique.

Le projet de loi no.106 quoique contenant de nettes améliorations sur l'ancien régime, notamment au sujet de la curatelle, nous préoccupe vivement puisqu'il laisserait encore entre les mains des seuls psychiatres la liberté de décider quand une personne est dangereuse pour elle ou pour autrui, quand elle est apte ou non à administrer ses biens.

Le projet de loi donne ainsi beaucoup de marge de manoeuvre à ce groupe de professionnels. Nous suggérons que le psychiatre ne soit plus le seul à interpréter la conduite des individus. Un comité de travail de trois personnes - psychiatre, psychologue, travailleur social - permettrait de diminuer l'arbitraire psychiatrique.

Nos autres propositions portent notamment sur la définition d'une personne "non-douée de discernement" et sur les modalités des régimes de protection du majeur.

ATTENDU que la charte des droits et libertés de la personne n'est pas toujours respectée quand il s'agit de personnes handicapées et/ou déficientes;

ATTENDU qu'une personne peut être internée en cure fermée sans pouvoir faire respecter ses droits et que l'internement l'empêche d'exercer ses droits judiciaires;

ATTENDU qu'une question aussi importante que la liberté d'un être humain ne doit pas dépendre du ressort d'un tribunal administratif aux décisions duquel il n'y a pas d'appel;

ATTENDU que les professionnels intervenant en santé "mentale" ne sont pas toujours plus aptes que l'homme de la rue à prédire qu'une personne est dangereuse;

ATTENDU que lorsqu'il s'agit de la liberté d'une personne, les risques d'erreurs devraient plutôt être pris en faveur de la liberté qu'en faveur de l'internement;

ATTENDU que les personnes vivant avec un handicap et/ou une déficience ne sont pas toujours informées de leurs droits;

ATTENDU que sans aucune audition impartiale, sans jamais avoir eu le droit de présenter une preuve contraire ou le droit de se défendre, une personne peut se trouver privée du droit de gérer ses biens, et le curateur devient, par cette attestation, non seulement curateur aux biens, mais aussi à la personne;

ATTENDU qu'il n'y a même pas une disposition dans les lois qui garantit que la personne sera avisée qu'une telle décision a été prise à son égard, au nom de sa protection;

ATTENDU qu'à toutes fins utiles, c'est le médecin qui décide unilatéralement et sans appel d'un problème qui traditionnellement a toujours été soumis au tribunal et aux règles de justice naturelle;

ATTENDU que les droits fondamentaux sont mis en jeu.

L'ensemble des organismes de promotion recommande:

- Que le ministère de la Justice, le M.A.S. et tout autre ministère concerné se concertent afin de modifier la loi de protection du malade mental et la loi de la curatelle publique afin que les droits fondamentaux suivants soient respectés en ce qui concerne le diagnostic de l'incapacité d'administrer ses biens, le critère de dangérosité, la capacité d'une personne de consentir à un traitement ainsi que toute procédure impliquée par ses droits:

  . droit à une audition impartiale avec préavis adéquat à la personne concernée;

  . droit à une audition devant un tribunal impartial non-administratif;

  . droit à une défense pleine et entière;

. droit d'être présent à l'audition;

. droit d'être représenté par un avocat indépendant;

. droit de contre-interroger les témoins et de présenter une preuve;

. droit d'appel;

. droit à un examen des solutions les moins radicales.

Ces attendus et ces recommandations sont extraits du cahier des propositions d'action de l'ensemble des organismes provinciaux de promotion pour personnes vivant avec un handicap et/ou une déficience lors de la Conférence pour l'intégration de la personne handicapée tenue à Montréal en décembre 1981. Le Groupe Auto-Psy composé d'ex-paychiatrisé(e)s et de sympathisant(e)s avait été alors l'instigateur de cette proposition.

Mars 1983. Les attendus ont toujours cours, l'arbitraire médico-psychiatrique règne en maître. Malgré les faiblesses des arguments concernant l'efficacité de la psychiatrie, alors qu'elle s'appuie pourtant sur son statut de discipline scientifique, la psychiatrie continue de prospérer et d'accroître son autorité sur de multiples aspects de la vie quotidienne. Ainsi, malgré qu'elle soit établie sur des fondements moraux plus que scientifiques et, de ce fait la plus contestable des disciplines médicales, la psychiatrie dispose de plus de pouvoir sur ledit patient que n'importe quel autre spécialiste médical.

Le psychiatre moderne, indépendamment de sa position dans l'éventail des traitements, est devenu une personne avec un pouvoir extraordinaire, un shaman qui sait mieux les pensées du "patient" que le "patient" lui-même, qui est capable de dire au juge quand la punition est juste, qui peut calmer les agités avec des psychotropes ou des électro-chocs ou stimuler les dépressifs avec des anti-dépresseurs et qui est capable de donner de l'aide et des conseils sur à peu près chaque aspect du comportement humain.

Le psychiatre est devenu le plus important décideur non-gouvernemental de la vie humaine.

Le projet de loi 106 n'a pas tenu compte de ces données et, conséquemment le pouvoir psychiatrique serait enchassé pour longtemps si ce projet de loi devait être voté tel quel.

LE CONSENTEMENT AUX SOINS

Plus fondamentalement, le projet de loi 106 souffre d'un grave vice de forme car l'on ne s'est pas servi de la Charte des droits et libertés comme fondement au Code Civil.

L'article 1 de la Charte des droits et libertés proclame que:

> " Tout être humain a droit à la vie; ainsi qu'à la sûreté, à l'intégration et à la liberté de sa personne "

Pourtant selon l'article 12 du projet de loi:

> " On ne peut soumettre une personne à un examen, à un traitement ou à une intervention exigés par son état de santé, physique ou mentale, ni la garder dans un établissement de santé sans son consentement.
>
> Nul consentement n'est requis, en cas d'urgence, lorsque la vie de la personne est en danger: il en est de même lorsque son intégrité physique est en danger et que son consentement ne peut être obtenu en temps utile. "

Nous croyons que cet article déroge au droit de l'individu capable de donner un consentement libre et éclairé, de disposer de la liberté de sa personne et d'exercer son autonomie.

Nous constatons qu'il y a régression de fait puisque dans l'état actuel du droit québecois si un patient dans une situation d'urgence est capable de donner un consentement libre et éclairé on est tenu de respecter sa décision. Nous soumettons que ce droit devrait continuer à être reconnu dans le nouveau Code Civil.

Article 14:

> " Le consentement du majeur non-doué de discernement est donné par son tuteur ou curateur, s'il n'est pas ainsi représenté, il est donné pas son conjoint ou, à défaut de conjoint ou en cas d'empêchement de celui-ci, par un proche parent. "

Cet article soulève plusieurs interrogations. D'abord l'on semble établir une présomption à l'effet que la personne soumise au régime de protection serait "non-douée de discernement" alors même qu'aucune définition n'est donnée de la personne non-douée de discernement; de même, on ne sait sur quels critères on se basera pour faire un tel jugement.

Le projet de loi ne mentionne pas quels sont les critères pour juger qu'une personne est apte à consentir ou apte à refuser un traitement.

L'interprétation du terme "non-doué de discernement" laisse place à des éventualités qu'on ne peut toutes détailler puisqu'elles sont presque illimitées.

En effet le projet de loi ne spécifie pas qui déclare une "personne non-douée de discernement". Cela nous semble proprement aberrant vu les droits en jeu et les possibilités d'arbitraire.

On peut imaginer par exemple le cas d'un mari qui mène sa femme à l'hôpital. Il atteste à l'hôpital qu'elle est non-douée de discernement. Est-ce que cette attestation prive la patiente du droit de consentir à/ou refuser un traitement de psychotropes ou d'électro-chocs?

Nous ne comprenons pas non plus pourquoi une personne jugée "non-douée de discernement" devrait perdre automatiquement le droit de consentir ou de refuser un traitement.

Qu'est-ce que le tuteur vient faire à l'article 14?

Le régime de tutelle au majeur est assimilable à la tutelle au mineur "sauf incompatibilité" (art.200). Par conséquent le majeur présumé non-doué de discernement parce que représenté par un tuteur nous semble tout à fait erroné.

Quant au consentement aux soins par procuration donné par le conjoint ou un proche parent, il y a danger que les intérêts de la personne protégée et de sa famille divergent. Récemment, un jeune ontarien, Justin Clark, a

dû se battre en cour de justice contre son propre père qui lui refusait le droit de quitter l'hôpital et cherchait à le placer sous curatelle.

Pour toutes ces raisons nous sommes d'avis que l'autorisation du tribunal devrait être demandé dans tous les cas où un majeur jugé non-douê de discernement refuse de subir un traitement. Il suffirait d'ajouter à l'article 15:

> " Qu'il faut l'autorisation d'un tribunal si un majeur "non-douê de discernement" s'oppose au traitement. "

Tous les droits impliquês par l'article 23 de la Charte des droits et libertés s'appliqueraient: une audition impartiale avec le droit de contre-interroger les témoins et de preuve. L'article 37 de la Charte des droits et libertés assure aussi son droit à un avocat.

L'article 20 du projet de loi, même s'il tend à affirmer la nécessitê du tribunal pour tout examen, traitement ou intervention qui présente un caractère permanent ou irréversible ou un risque sérieux pour le mineur ou le majeur "non-douê de discernement", nous apparaît ambigüe et manquer de clartê.

Qui aura autoritê pour établir si l'examen, traitement ou intervention nécessite une demande d'autorisation du tribunal parce que non exigê par l'état de santê de la personne protégée? Qui osera mettre en doute la bonne foi du médecin?

Qui va juger de la dangérosité des méthodes des traitements ayant un caractère permanent ou irréversible ou présentant un risque sérieux pour la personne?

Aux Etats-Unis, un tribunal a statué que dans le cas d'une intervention radicale telle que l'électro-chocs on devrait toujours demander l'autorisation d'un tribunal si la personne n'est pas capable de donner un consentement libre et éclairé. La personne aurait nécessairement un avocat pour défendre ses intérêts. Nous sommes donc d'avis qu'il faut éliminer de l'article 20:

> " lorsqu'il n'est pas exigé par l'état de santé. "

Le premier paragraphe de l'article 21 nous semble contradictoire avec l'article 222;

article 21:

> " Lorsqu'il doit statuer sur une demande d'autorisation, le tribunal prend l'avis d'experts, du tuteur ou du curateur de la personne et du conseil de tutelle.

article 222:

> " Le tribunal nomme un conseiller au majeur qui, bien que généralement ou habituellement capable de donner un consentement et d'administrer ses biens, ne le peut pour certains actes ou pour un certains temps. "

L'on présume encore que le non-doué de discernement pourrait être un adulte soumis au régime de protection du conseil de tutelle.

Nous trouvons trop limitative la liste de personnes qui pourraient être appelée à témoigner au tribunal. Nous souhaitons qu'on rajoute à la liste:

> " Toute personne ayant montré un intérêt particulier"

Concernant le deuxième paragraphe de l'article 21 nous ne saisissons pas pourquoi l'on y retrouve le terme "expérimentation" alors qu'à l'article 19 il n'en est fait aucune mention.

Le dernier paragraphe de l'article 21 nous laisse également songeur:

> (le juge) " (...) doit aussi, sauf impossibilité, recueillir l'avis de la personne concernée et respecter son refus, à moins de motifs graves. "

En laissant le "sauf impossibilité" à la discrétion du juge le législateur ne protègerait pas les droits de la personne. Comment le juge va-t-il respecter le refus d'une personne qui à prime abord si l'on se réfère à l'article 20 est jugée "non-doué de discernement" par on ne sait qui. Il est évident que dans la pratique cet état de fait deviendra le "sauf impossibilité".

L'article 24 qui a trait à la prédiction de la dangérosité nous préoccupe au plus haut point. Un rapport de la Commission des droits de la personne, datant de 1978, proposait comme définition de la dangérosité: preuve de l'existence d'un danger physique réel, d'un acte récent et manifeste ainsi que d'une grande probabilité que tel acte manifeste sera proposé dans un avenir immédiat.

En 1980, le rapport "Orientations proposées pour une revision de la loi de la Protection du malade mental" soumettait qu'une personne soit placée en garde obligatoire quand son état mental met en danger sa santé ou sa sécurité ou la santé ou la sécurité d'autrui et requiert une garde plus importante qu'une garde normale dite souvent de bon père de famille.

L'article 24 est en retrait de ces deux propositions;

> " Lorsqu'une personne présente pour elle-même ou pour autrui un danger réel en raison de son état mental, le tribunal peut, sur demande d'un médecin ou de toute personne intéressée et sur preuve de son état, ordonne un examen psychiatrique et la garde de la personne, malgré son opposition,
>
> Si le danger est imminent, un médecin exerçant dans un établissemnt de santé ou de services sociaux doit, à la demande d'une personne intéressée, l'admettre sous garde."

Nous croyons que la définition de la dangérosité déjà proposée par la Commission des droits de la personne devrait prévaloir dans le nouveau Code Civil respectant ainsi l'esprit de la Charte des droits et libertés.

L'article 24 fait également référence à un concept que nous récusons: l'examen psychiatrique. Nous luttons pour que la psychiatrie dépérisse, aussi il va de soi que nous soyons totalement opposés à l'idée de laisser entre les mains du supposé psychiatre-expert la totale latitude de porter des jugements sur la dangérosité d'une personne, sur son inaptitude à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens.

Nous constatons avec surprise que le projet de loi propose encore de laisser les citoyen(enne)s du Québec entre les mains des psychiatres. Le rapport "Orientations" déjà cité, reconnaissait pourtant:

> " Que démonstration a été faite de l'incapacité du psychiatre à prédire la dangérosité. "

Pas besoin non plus d'un diplôme de psychiatre pour examiner une personne sur son aptitude à consentir à un traitement ou à administrer ses biens.

Conséquemment, nous suggérons que l'examen soit dorénavant effectué par un comité de travail multi-disciplinaire composé de trois personnes: travailleur social, psychologue, psychiatre.

L'article 27 spécifie la procédure d'internement"

> " Le médecin doit procéder à l'examen, donner avis de ses conclusions et déposer son rapport auprès du tribunal dans les 10 jours du jugement à moins que ce délai ne soit prolongé.
>
> Le rapport ne peut être divulgué sans l'autorisation du tribunal. "

Cet article permet de graves dénis de justice: une personne peut être détenue un minimum de 10 jours sans avoir aucun moyen de se défendre, aucun moyen de présenter une preuve contraire, aucun moyen de contre-interroger "toute personne interessée" qui l'a mise en cause dans cette situation. Le Code Criminel accorde plus de droits aux prévenus.

Nous sommes d'avis que dans le cas de la procédure d'internement la personne visée devrait avoir droit à une audition impartiale dans les 14 jours du début de son internement.

Le tibunal devrait nommer un avocat au moment de l'ordonnance psychiatrique pour assurer que la personne soit assitée d'un avocat lors de la préparation de son audition impartiale. Celle-ci devrait se tenir en présence de la personne concernée et l'on devrait aussi voir à ce que la personne soit dégagée de tout traitement qui pourrait l'empêcher de participer pleinement à l'audition.

L'article 28 semble faire l'amalgame entre inaptitude et régime de protection. Pourtant une personne peut être jugée "dangereuse pour elle ou pour autrui" sans nécessiter un régime de protection. Selon l'avis du contentieux du Ministère des affaires sociales dans l'état actuel du droit une personne détenue sous la procédure de la cure fermée a le droit de refuser un traitement.

De plus qu'advient-il de toutes les procédures prévues par le Code de procédure civil; où sont les avis de signification, les avis de contestation, les mesures dilatoires?

L'article 29, à notre avis, limite considérablement les personnes qui peuvent être renseignées sur le plan de traitement de la personne visée. Nous suggérons d'ajouter "ou toute personne intéressée".

Nous ne voudrions pas terminer cette partie sans mentionner que le projet de loi ne contient aucune référence spécifique au droit à la confidentialité.

Nous ajouterions un paragraphe à l'article 26 qui se lirait comme suit:

> " Lorsque gardée en établissement, la personne visée a droit à la confidentialité de toute communication avec l'extérieur à moins que le tribunal en décide autrement. "

REGIME DE PROTECTION

Article 197:

" Les régimes de protection du majeur sont établis dans son intérêt; ils sont destinés à assurer l'exercice de ses droits et l'administration de son patrimoine.

L'incapacité qui en résulte est établie en sa faveur seulement. "

Article 198:

" Toute décision qui concerne le majeur protégé doit être prise dans son intérêt et dans le respect de ses droits et la sauvegarde de son autonomie. "

Nous soutenons les énoncés de ces articles car ils permettent de minimiser au maximum l'incapacité de la personne. De plus toute décision prise par le représentant de la personne ou par le conseil de tutelle devra respecter ces principes. En conséquence pour éviter tout conflit d'intérêts, le curateur public ainsi que le directeur de la protection de la jeunesse ne devraient jamais être nommés substitut au conseil de tutelle lorsqu'eux-mêmes sont tuteurs ou curateurs. L'article 174 devrait donc être amendé.

Concernant le conseil de tutelle nous soumettons que l'exception prévue à l'article 166 est inacceptable, injustifiée.

> " Le conseil de tutelle a pour rôle de surveiller la tutelle dative, à l'exception de celle du directeur de la protection de la jeunesse ou du curateur public. "

Nous en demandons le retrait pur et simple. En lieu et place:

> " Le directeur de la protection de la jeunesse et le curateur public devront être soumis à la surveillance du conseil de tutelle comme tous les autres tuteur ou curateur. "

L'article 199 maintient le tuteur ou conseiller au prodigue. Nous somme d'avis qu'il ne devrait pas y en avoir. Ce terme est beaucoup trop large et ambigüe car soumis à une interprétation trop arbitraire. Le rapport sur le Code Civil du Québec avait pourtant choisi d'éliminer le prodigue des régimes de protection.

L'article 203 veut corriger la situation qui permettait que le curateur public, sans consulter le patient, sans jamais le voir, prenait des décisions importantes ayant trait à l'intégrité de la personne.

" La garde du majeur protégé est exercée par une personne désignée par l'établissement de santé ou de services sociaux, lorsque le majeur y est gardé pour une durée prolongée, à moins qu'elle n'ait un curateur ou tuteur autre que le curateur public.

La personne désignée a les pouvoirs du curateur pour consentir à un examen, à un traitement ou à une intervention requise par l'état de santé de la personne protégée. "

Cette personne aura donc le pouvoir automatique du curateur sans tenir compte du fait que le tribunal pourrait statuer qu'elle a besoin seulement d'un tuteur ou conseiller. De plus, le fait de laisser la nomination à l'établissement de santé ou de services sociaux entraîne des risques considérables de conflits d'intérêts où les droits de la personne seraient menacés.

Nous proposons que la personne désignée soit nommée par la cour, que cette personne soit libre de toute affiliation avec l'hôpital.

L'article 207 suscite des interrogations. Nous croyons que l'article 5 de la Charte des droits et libertés assurant la protection de la vie privée n'est pas respectée car on exige que le curateur public reçoive le certificat dans tous les cas même s'il s'agit d'une curatelle sur la personne et pas sur l'administration des biens.

De plus le curateur public sur seul certificat du directeur exerce d'office les devoirs et pouvoirs du curateur jusqu'à ce que le tribunal statue sans qu'il s'agisse d'un cas d'urgence.

Comme dans le cas de privation de liberté on devrait obliger une audition impartiale dans un délai raisonnable pour s'assurer du bien fondé de cette privation.

Nous suggérons également que le dernier paragraphe de l'article 207 qui se lit comme suit:

> " Le certificat est établi sur la recommandation écrite du médecin qui a examiné le majeur et il en est donné avis, sans délai, au majeur, à son conjoint, aux proches parents connus, au curateur public et, le cas échéant, au fondé de pouvoir du majeur. "

soit modifié: le comité multi-disciplinaire remplace le "médecin" et "cas échéant" est modifié par au procureur du majeur.

L'article 209 devrait être spécifique: le directeur général de l'établissement devrait informer dans l'immédiat. L'on devrait ajouter comme personne pouvant intervenir: toute personne démontrant un intérêt particulier vis-à-vis du majeur.

En effet si l'on prévoit que cette personne peut demander l'ouverture d'un régime de protection elle devrait logiquement pouvoir intervenir.

A l'article 210 nous constatons que la personne est considérée incapable jusqu'à preuve du contraire. Une procédure spéciale en cas d'urgence nous apparaît nécessaire lorsqu'il y a un grand risque que les ressources financières de la personne soient sérieusement dissipées.

Si le tribunal accepte la preuve d'urgence on devrait obliger une audition dans un délai raisonnable pour vérifier la nécessité du régime de protection.

S'il n'y a pas urgence la personne pour laquelle on demande un régime de protection devrait retenir tous ses droits jusqu'à preuve devant un tribunal impartial de son incapacité. Il va de soi que nous souhaitons que dès l'introduction de l'ouverture d'un régime de protection la personne puisse disposer de l'aide d'un avocat.

L'article 210 permet aussi non seulement au tribunal d'enlever les droits avant l'audition mais le tribunal peut d'office statuer sur la personne à protéger. Nous acceptons mal que ce terme soit utilisé avant même que l'audition ait lieu. On devrait lire "la personne pour laquelle on demande le régime"

L'article 211 nous laisse aussi songeur car il donne également l'impression qu'une fois que la demande pour un régime est faite, on peut présumer que la personne est incapable. Ici aussi la personne protégée devrait être

remplacée par "la personne pour laquelle on demande un régime."

De même, nous souhaitons le retrait de "dans la mesure du possible" la personne doit être entendue. Ceci vaut aussi pour l'article 212. La personne doit être entendue.

A l'article 213 nous avons une nette amélioration avec l'ancien régime mais aucun délai n'est prévu pour la révision. Comme nombreuses sont les personnes sans famille sous curatelle nous suggérons que la décision soit automatiquement revisée après une année et revisée après tous les deux ans.

Dans le respect des articles 197 et 198 le législateur devra faire bénéficier de ce mécanisme de revision les majeurs actuellement soumis à un régime de protection actuellement en vigueur. Ce ne serait que justice vu les abus que la procédure actuelle permet. Ceci implique que la procédure civile existante devra être modifiée en conséquence.

Le projet de loi contient une grave omission concernant le majeur protégé: sur son droit à conserver l'administration du produit de son travail. Le rapport sur le Code Civil du Québec reconnaissait clairement ce droit.

Nous sommes d'avis que les termes du rapport soient inclus dans le nouveau Code civil à savoir:

> " La personne protégée conserve l'administration du produit de son travail."
>
> " Le malade conserve l'entière administration du produit de son travail effectué pendant la tutelle. "

Permettez nous en terminant de citer un classique:

> " OUI MON CORPS EST MOI-MEME ET JE VEUX EN PRENDRE SOIN: GUENILLE SI L'ON VEUT, MA GUENILLE M'EST CHERE. "
>
> Molière
>
> Les femmes savantes, acte II, scène VIII